

A DEMOCRACIA NA TEORIA DO DIREITO CONSTITUCIONAL ⁽¹⁾

JORGE BACELAR GOUVEIA ⁽²⁾

I — O ESTADO CONSTITUCIONAL E O CONSTITUCIONALISMO CONTEMPORÂNEO

1. O Estado Constitucional da Idade Contemporânea

I. A organização do poder público estadual no tempo da Idade Contemporânea, que vai desde os fins do século XVIII até à atualidade, embora se tivesse fundado em vários aspetos que a modernidade política trouxe, traçou algumas não menos relevantes ruturas com esse passado imediatamente precedente, merecendo uma clara autonomização como tipo histórico de Estado *a se*.

⁽¹⁾ Parte do texto-síntese da palestra de abertura proferida na Praia, Cabo Verde, em 25 de julho de 2012, no âmbito do “Conferência sobre Contencioso, Justiça & Conflito Eleitoral nos Países Africanos de Língua Oficial Portuguesa e Timor-Leste”, organizada União Europeia e pelas Nações Unidas — PNUD.

É com muita alegria que incluo este texto na obra coletiva de homenagem ao Professor Doutor João de Mota de Campos, o pioneiro do estudo e do ensino do Direito da União Europeia em Portugal, e a quem todos os juristas lusitanos muito devem pela sua inteligência, competência, dedicação e simpatia, num conjunto ímpar de qualidades que poucos conseguem reunir.

⁽²⁾ Professor Catedrático da Faculdade de Direito da Universidade Nova de Lisboa e da Universidade Autónoma de Lisboa. Presidente do Instituto do Direito de Língua Portuguesa. E-mail: jbg@fd.unl.pt. Website: www.jorgebacelargouveia.com.

Porém, se é verdade que o Estado Contemporâneo, por ser um Estado Constitucional de Direito, ficou indelevelmente marcado por alusão a um passado anterior ⁽³⁾, não é menos verdade que não evoluiu homogeneamente nestes duzentos anos de Constitucionalismo, antes o seu estudo exige, no mínimo, a perceção de diversas fases.

II. É por isso que o Constitucionalismo Contemporâneo, bem como o Estado de cunho constitucional que o protagonizou e protagoniza, recebendo, em menor ou maior escala, a herança liberal, deve ser distribuído por vários momentos de evolução histórica, falando-se agora em *tipos de Estado Constitucional e de Constitucionalismo*, nem sempre se conservando fiéis aos postulados fundamentais do Constitucionalismo:

- o *Estado Liberal e o Constitucionalismo Liberal*;
- o *Estado Socialista e o Constitucionalismo Socialista*;
- o *Estado Fascista e o Constitucionalismo Fascista*;
- o *Estado Social e o Constitucionalismo Social*.

Assim, é importante, na caracterização geral deste período constitucional, referir as grandes linhas que o localizam na evolução histórica do Estado, deixando para outra ocasião a individualização dos elementos definitórios de cada uma daquelas fases, nalguns casos — o Estado Socialista e o Estado Fascista ⁽⁴⁾ — em manifesta rutura com os fundamentos do Estado Contemporâneo, colocando-o mesmo entre parêntesis, experiências que, não obstante tal verificação, ainda fazem parte da História do Constitucionalismo.

⁽³⁾ Sobre a evolução histórico-institucional do Estado, v. GEORG JELLINEK, *Teoría General del Estado*, Granada, 2000, pp. 281 e ss.; REINHOLD ZIPPELIUS, *Teoria Geral do Estado*, 3.^a ed., Lisboa, 1997, pp. 16 e ss.; JORGE BACELAR GOUVEIA, *Manual de Direito Constitucional*, I, 4.^a ed., Coimbra, 2011, pp. 173 e ss.

⁽⁴⁾ Sobre os Constitucionalismos dos Estados Fascistas e Comunistas, v. JORGE BACELAR GOUVEIA, *Manual...*, I, pp. 209 e ss.

2. Os traços fundamentais do Constitucionalismo

I. A ideia mais impressiva do Estado Contemporâneo — e que nunca o abandonou até hoje — é a sua conceção como *Estado de Direito*, que significa que o poder político estadual se submete materialmente ao Direito e que este efetivamente contém o respetivo poder.

O Estado de Direito representou um corte abissal com o passado, revelando-se uma orientação forte contra o arbítrio régio, reinante no Estado Absoluto, em que as decisões praticamente correspondiam ao exercício puro do poder, sem um mínimo de parametrização material ⁽⁵⁾.

Com o Estado Contemporâneo, deu-se um salto de gigante na estruturação do poder político, passando esta a estar submetida a uma medida de decisão, num duplo sentido formal e material, que calibra os seus efeitos e evita que a mesma esteja submetida aos desejos caprichosos dos titulares do poder.

Numerosas foram as técnicas então sugeridas de limitação do poder político ⁽⁶⁾, todas elas reconduzíveis ao Estado de Direito, e que bem exemplificaram a sua aplicação prática.

II. Dentro da preocupação de se efetuar uma caracterização do Estado e do Constitucionalismo da Idade Contemporânea, que se quer elevar acima das particularidades que cada um daqueles tipos constitucionais de Estado sublinha, segundo a ideia geral da limitação do poder político própria do Estado de Direito, cumpre assinalar os seguintes vetores fundamentais, os quais permitem desenhar o seu esboço geral ⁽⁷⁾:

— a afirmação de uma legalidade constitucional, voluntária e escrita, consubstanciada numa lei escrita, decretada e superior às demais;

⁽⁵⁾ Lembrando-se a advertência de Lord ACTON, segundo a qual “o poder corrompe e o poder absoluto tende a corromper absolutamente”.

⁽⁶⁾ Como tão bem explicita MARCELLO CAETANO, *Manual de Ciência Política e Direito Constitucional*, I, 6.ª ed., Coimbra, 1989, pp. 280 e ss.

⁽⁷⁾ Sobre o Estado Contemporâneo, v. JOHN GILISSEN, *Introdução histórica ao Direito*, Lisboa, 1988, pp. 413 e ss.; JORGE BACELAR GOUVEIA, *Manual...*, I, pp. 197 e ss.; ENRIQUE ÁLVAREZ CONDE, *Curso de Derecho Constitucional*, I, 3.ª ed., Madrid, 1999, pp. 42 e ss.

- *o reconhecimento de um conjunto de direitos fundamentais inerentes à pessoa humana*, anteriores e superiores ao poder político e que este se limitaria a declarar e não a criar;
- *a separação entre o poder político e o fenómeno religioso*, com o reconhecimento específico da liberdade de consciência e de religião, ainda que com momentos de perturbação recíproca ⁽⁸⁾;
- *a origem liberal e democrática do poder político*, com base na soberania popular, numa democracia de índole representativa, operando-se um passo em frente para o governo representativo, juntamente com *a proclamação da teoria da separação de poderes do Estado*, contra a concentração absolutista dos mesmos, sem excluir sequer *a proposta do princípio republicano*, enquanto concebido como projetando uma chefia do Estado democraticamente designada.

Não deixa de ser emblemático, a este propósito, um dos preceitos da Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão, aprovada logo no calor da Revolução Francesa, em 26 de agosto de 1789: “Qualquer sociedade em que não esteja assegurada a garantia dos direitos, nem estabelecida a separação dos poderes, não tem Constituição” ⁽⁹⁾.

III. No tocante à Ordem Jurídica Estadual, o início do Constitucionalismo Liberal, numa conquista que nunca mais se perderia, conseguiu a aplicação prática, pela primeira vez, da ideia de Constituição.

Os primeiros exemplos de textos constitucionais escritos foram, nos Estados Unidos da América, a Constituição Norte-Americana, de 1787,

⁽⁸⁾ Como escreve DOMINIQUE LE TOURNEAU (*O Direito da Igreja*, Lisboa, 1998, pp. 127 e 128), “O período revolucionário que teve início nos finais do século XVIII, exaltado pelo pensamento da Ilustração, originou grandes mudanças na sociedade civil e nas relações com as confissões religiosas. Os postulados liberais pediam o abandono da confessionalidade e a separação da Igreja e do Estado. Um dos resultados destas revoluções foram as declarações de direitos, nas quais se formulavam as liberdades que o homem reivindicava como exigências fundamentais face ao poder político. Foram introduzidas referências concretas à liberdade em matéria religiosa, que exerceram uma grande influência na evolução posterior das relações entre o poder político e a dimensão religiosa do homem”.

⁽⁹⁾ Art. 16.º da DDHC.

e na Europa, a Constituição de 3 de maio de 1791 da Polónia (aprovada pela “Dieta dos Quatro Anos”), logo seguida da 1.^a Constituição Francesa, desse mesmo ano de 1791.

Vem a ser *dupla a importância da Constituição*, ao nela salientar-se uma vertente formal e uma vertente material, em qualquer caso limitando o arbítrio do poder político:

- do ponto de vista *formal*, porque a Constituição, sendo (i) *escrita e legal* e sendo (ii) aprovada por um *processo formal* que a tornava rígida, menos facilmente poderia ser modificada e, por maioria de razão, revogada;
- do ponto de vista *material*, porque a Constituição, sendo substancialmente caracterizada pelos princípios da (i) separação de poderes, da (ii) representação liberal da soberania nacional e da (iii) proclamação dos direitos fundamentais liberais, melhor protegeria a esfera do indivíduo contra a ação do Estado.

IV. No plano das relações entre o Estado e os cidadãos, o Constitucionalismo Contemporâneo notabilizou-se pela ideia original da declaração dos direitos fundamentais nos textos constitucionais.

A relevância da positivação dos direitos fundamentais não se resumiu só ao facto de representarem novos espaços de autonomia individual, como também incluiu uma noção de segurança jurídica inerente à circunstância de os direitos se encontrarem escritos.

Porventura com um mais forte significado foi ainda a conceção jusnaturalista que lhes estava subjacente, através da qual os direitos da pessoa, como ser humano e como cidadão ativo, abstratamente se localizavam acima da vontade do Estado e que este, com as declarações de direitos, apenas se limitava a reconhecer, e não a criar.

A afirmação dos direitos fundamentais foi devidamente preparada pela Filosofia do Iluminismo durante o século XVIII, essencialmente em França, radicando a existência de tais direitos no quadro do universalismo da proteção do homem perante o Estado e de acordo com os postulados da razão raciocinante.

V. O Constitucionalismo Contemporâneo reformularia o tipo de relações existentes entre o poder político e o fenómeno religioso, agora no sentido de uma secularização, com laivos, em muitos casos, mais de laicismo e não tanto de laicidade, em que ocorre a separação entre o plano da governação e o plano dos assuntos de natureza religiosa.

Para além de esta ser uma decorrência da afirmação do princípio democrático, não podia deixar de estar presente na intenção de vingança histórica contra o facto de a religião ter sido, no Estado Moderno, um instrumento ao serviço do fortalecimento do poder régio, que se pretendia esconjurar.

A evolução das respectivas relações durante estes duzentos anos ofereceu assinaláveis diferenças no tocante à sua concretização, decantando-se três grandes linhas de relacionamento:

- de *combate* do fenómeno religioso por parte do poder político, numa visão laicista do Estado;
- de *separação colaborante ou cooperativa* entre o poder político e o fenómeno religioso, uma visão mais amadurecida dessas relações;
- de *separação neutral*, sem intervenção, entre o poder político e o poder religioso, com um tratamento igual das confissões religiosas.

VI. Em termos de organização política, o Constitucionalismo Contemporâneo mudou radicalmente a conceção acerca da origem do poder, modelando-se a mesma pelo *princípio da soberania popular*, sendo os cidadãos, não já súbditos, mas titulares do poder político do Estado ⁽¹⁰⁾.

⁽¹⁰⁾ Ainda que numa primeira fase seja referenciada como princípio da soberania nacional — radicando o poder público na nação, mas não no conjunto dos cidadãos — e só depois progressivamente evoluindo para a total consequência da soberania popular.

Sobre esta evolução, contrapondo a democracia clássica, liberal-burguesa, à democracia hodierna, v., por todos, GEORGES BURDEAU, *A Democracia*, 3.^a ed., Mem Martins, 1975, pp. 24 e ss.

Consequentemente, surgiu o prisma da *democracia representativa*, num primeiro momento com um maior realce dado à representação do que propriamente à democracia: deu-se uma viragem fundamental ao conceber-se o poder político, não em nome próprio ou em nome de uma fundamentação transcendente, como era no Estado Absoluto, mas em nome dos interesses dos cidadãos que integram a comunidade política, os cidadãos ativos enquanto titulares da soberania.

Densificando essa ideia de governo representativo, desabrocharam diversos e peculiares direitos fundamentais ligados à afirmação da cidadania. São os *direitos fundamentais de natureza política*, através dos quais se exercia essa soberania, ora num primeiro momento constituinte — quando as Constituições são votadas democraticamente ou até mesmo referendadas — ora noutros momentos posteriores, de construção quotidiana da vida da comunidade política — quando a legislação ordinária é elaborada por parlamentos democraticamente eleitos.

Obviamente que isso ainda traria o saudável *alastramento do princípio republicano* e, simetricamente, o declínio do princípio monárquico, forçando a que a chefia do Estado fosse sendo gradualmente sensível aos argumentos do princípio democrático pela sua designação democrática e não já dinástica, ao que se adicionaria o desenvolvimento progressivo da teoria da separação de poderes, se bem que com configurações multiformes durante toda a Idade Contemporânea.

No plano doutrinário, a conceção democrática deveu-se em grande parte às ideias de JEAN-JACQUES ROUSSEAU ⁽¹¹⁾, que adotaria uma conceção totalitária de democracia.

⁽¹¹⁾ JEAN-JACQUES ROUSSEAU, *O Contrato Social*, Mem Martins, 1981, p. 31, tendo ficado célebres as seguintes palavras deste autor: “Pela mesma razão por que é inalienável, a soberania é indivisível. Porque ou a vontade é geral, ou então não o é — ou é de todo o povo, ou é apenas de uma parte dele. No primeiro caso, esta vontade declarada é um ato de soberania e constitui a lei. No segundo, não passa de um ato particular, ou se trata de um ato de magistratura — quando muito, um decreto”.

Cfr. também JEAN-JACQUES CHEVALLIER, *As grandes obras políticas de Maquiavel a nossos dias*, Brasília, 1982, pp. 159 e ss.

II — A DEMOCRACIA COMO FORMA POLÍTICA DE GOVERNO

3. A forma política de governo em geral

I. A indagação acerca das características de um sistema constitucional deve ainda observar o modo como se organiza a relação entre os governantes e os governados, ou seja, as relações entre o Estado-Poder e o Estado-Sociedade.

A isso se chama *forma política de governo*, para se dissociar da forma institucional de governo, adotando-se igualmente outras designações, como “sistema político”, “regime político” ou “forma política”⁽¹²⁾.

O estudo, teórico e dogmático, das formas de governo permite estabelecer uma *summa divisio* fundamental entre dois grandes pólos, que devem ser vistos separadamente:

- as *ditaduras*; e
- as *democracias*.

II. Claro que essa é uma apreciação que, partindo da leitura e da hermenêutica dos textos constitucionais, deve ponderar a existência de outros elementos, fornecidos pela prática política e pelo modo como a aplicação dos comandos constitucionais é vivida pelos protagonistas da política e dos seus destinatários.

Têm aqui grande utilidade as apreciações da Ciência Política, assim dando uma valiosa colaboração no estudo que o Direito Constitucional vai levar a cabo a este propósito.

É também de tomar em consideração o facto de nem sempre ser inteiramente fácil enquadrar, com perfeição, determinado sistema polí-

⁽¹²⁾ Sobre a forma política de governo, bem como as suas modalidades, v., por todos, JORGE BACELAR GOUVEIA, *Manual de Direito Constitucional*, II, 4.^a ed., Coimbra, 2011, pp. 865 e ss.

tico-constitucional, tal como ele aparece na estruturação de certo Estado, numa daquelas duas categorias.

Não é raro que a realidade dos sistemas político-constitucionais apareça com elementos contraditórios ou com tendências que não vão apenas num único sentido, ainda que apontem predominantemente num certo sentido.

III. A discussão acerca das formas políticas de governo é uma das mais antigas questões do Direito Constitucional e da Ciência Política, remontando a sua discussão ao tempo da época ateniense, cujos principais ícones proporião modalidades puras e degeneradas, tanto em PLATÃO como em ARISTÓTELES.

A evolução posterior dos sistemas políticos determinou que a grande divisão se tornasse mais simples e separasse as ditaduras das democracias, deixando de fazer sentido formular juízos morais acerca de algumas das modalidades.

Paralelamente, operar-se-ia a separação do esquema unipessoal do governo da coisa pública com base democrática da forma política de governo, passando aquele a ingressar no conceito, menos árduo, de forma institucional de governo, ali se contrapondo a monarquia à república.

4. As formas ditatoriais de governo

I. As *ditaduras* correspondem à forma política de governo, vigente em certo sistema constitucional, em que os governantes exercem um poder público efetivo e amplo, com indiferença ou mesmo contra a vontade dos governados, o que se assinala na ocorrência de certos índices ⁽¹³⁾:

— *um poder amplo no seio das diferentes funções de Estado*, com a prevalência das funções exercidas pelo ditador;

⁽¹³⁾ Sobre as ditaduras, nas suas múltiplas vertentes, v. HANS KELSEN, *Teoria Geral do Direito e do Estado*, São Paulo, 2000, pp. 428 e ss.; REINHOLD ZIPPELIUS, *Teoria...*, pp. 214 e ss.; JORGE BACELAR GOUVEIA, *Manual...*, II, pp. 867 e ss.

- *um poder amplo na relação entre o poder político e os cidadãos*, sem possibilidade de estes se protegerem com direitos fundamentais dotados de efetividade;
- *um poder amplo na duração e por vezes perpetuação dos cargos públicos exercidos*, com duração indefinida e sobretudo não renovada pela legitimidade democrática desses mesmos cargos.

II. Estes visíveis sinais da existência de uma ditadura têm na sua base diferentes causas que, isolada ou conjuntamente, dão origem àquele resultado:

- *a ausência de mecanismos de escolha dos governantes por parte dos governados*, como cidadãos do Estado nos quais deve residir a sede do poder público e em nome dos quais o Estado tem sentido;
- *a ausência de instrumentos de limitação do exercício dos poderes dos governantes*, quer entre si pela concentração de poderes, quer na relação do poder com a esfera de proteção dos cidadãos, pela ausência ou nominalização dos direitos fundamentais;
- *a ausência de instrumentos de controlo da atividade exercida pelos governantes*, nomeadamente em matéria de respeito pela necessária juridicidade das suas deliberações.

III. As ditaduras não são todas iguais e ao longo do tempo têm sido apresentadas diversas modalidades, em razão de outros tantos critérios.

O mais relevante de todos é o da composição do órgão fulcral da ditadura, sendo de dissociar entre:

- a *autocracia*, quando o governo é de vários, podendo aplicar-se em diversos domínios, como sucede habitualmente com as ditaduras de esquerda; e
- a *monocracia*, quando o governo é atribuído a uma única pessoa, podendo ser de raiz cesarista, militarista ou fascista, em geral de direita.

IV. A inspiração das ditaduras pode ser variável em decorrência da doutrina que as justifica, para além do setor populacional que exerce o poder:

- o *bolchevismo*: radicando na concepção marxista-leninista de esquerda, implantada pelo Estado Socialista da ex-URSS;
- o *fascismo*: radicando na concepção totalitária de direita, dominante nos Estados fascistas e fascizantes;
- o *caudilhismo*: radicando na concepção totalitária de direita, mas com a especificação de sobressair uma inspiração militarista, muito comum nos Estados da América Latina até aos anos setenta do século XX.

V. Do ponto de vista das repercussões na organização do Estado e da Sociedade, as ditaduras podem ainda subdistinguir-se entre:

- as *ditaduras autoritárias*;
- as *ditaduras totalitárias*.

A distinção repousa na amplitude da ditadura no tocante à limitação da liberdade individual, como lembra HANS Kelsen: “Em todos os (...) Estados ditatoriais, a Ordem Jurídica penetra não apenas na esfera económica, mas também em outros interesses do indivíduo privado num grau muito mais alto que em qualquer outro Estado atual. Em vista desse facto, as ditaduras de partido também têm sido chamadas Estados «totalitários»” ⁽¹⁴⁾.

5. As formas democráticas de governo

I. As *democracias*, opostas às ditaduras, *representam organizações de poder público em que os governados influenciam a atividade e o percurso dos governantes, sobre eles exercendo um efetivo controlo*.

⁽¹⁴⁾ HANS Kelsen, *Teoria Geral do Direito e do Estado*, p. 432.

A própria palavra “democracia”, na sua raiz etimológica, é bem ilustrativa do seu significativo denotativo, pois que é originário do grego, aí se usando os vocábulos “demos” — que quer dizer povo — e “kratos” — que designa poder público ⁽¹⁵⁾.

Ou como não nos lembrarmos da expressão do Presidente Norte-Americano Abraham Lincoln, que certo dia definiu a democracia como o “governo do povo, pelo povo e para o povo”.

II. A concretização da forma política democrática nos textos constitucionais faz-se também com apelo ao princípio da soberania popular, na titularidade do povo e dela emanando o critério de escolha e de atividade do Estado-Poder.

Deste modo, a democracia significa que o poder público postula uma relação de confiança com a comunidade política, em que o respetivo exercício se submete a diversos controlos, jurídicos e políticos ⁽¹⁶⁾.

A operacionalização da democracia depende da regra da *maioria*, segundo a qual a decisão corresponde à vontade popular se determinada por um conjunto de cidadãos em número superior ao daqueles que têm uma opinião contrária, regra da maioria que se fundamenta precisamente na igualdade da intervenção de cada um desses cidadãos.

III. O funcionamento da democracia com base na regra da maioria não pode querer dizer que as minorias — ou seja, aqueles que têm

⁽¹⁵⁾ Quanto ao sentido etimológico da democracia, v. JORGE BACELAR GOUVEIA, *O princípio democrático no novo Direito Constitucional Moçambicano*, in RFDUL, vol. XXXVI, n.º 2 de 1995, pp. 465 e ss., e *Manual...*, II, p. 869; ROBERT A. DAHL, *Democracia*, Lisboa, 2000, p. 19; DALMO DE ABREU DALLARI, *O aparato jurídico da Democracia*, in DeC, ano VI, n.º 19, janeiro a abril de 2004, pp. 133 e ss.

Numa perspetiva histórica quanto à evolução da ideia de democracia, v., por todos, LUCIANO CANFORA, *A Democracia — História de uma Ideologia*, Lisboa, 2007, pp. 11 e ss.

⁽¹⁶⁾ Sobre a democracia em geral, v. GEORGES BURDEAU, *A Democracia*, pp. 9 e ss.; ALAIN TOURAINE, *O que é a Democracia*, 2.^a ed., Petrópolis, 1996, pp. 17 e ss.; REINHOLD ZIPPELIUS, *Teoria...*, pp. 230 e ss.; ROBERT A. DAHL, *Democracia*, pp. 45 e ss.; RONALD DWORKIN, *La Democracia Posible — principios para un nuevo debate político*, Barcelona, 2007, pp. 15 e ss.; JORGE BACELAR GOUVEIA, *Manual...*, II, pp. 870 e ss.

opinião contrária ou mesmo nenhuma opinião — se consideram excluídas do sistema político ou, numa visão menos drástica, apenas se limitem a esperar a oportunidade de passarem a maioria política.

Não: a democracia, num debate que se tem recentemente revalorizado, é também deferente para com as minorias políticas, na medida em que são partes integrantes do sistema político, numa lógica heraclitiana — entre a afirmação e o seu contrário, entre o ser e o não ser — em que só pela dialética discursiva e pelo contraditório político-ideológico se pode verdadeiramente legitimar a decisão política.

É assim que a aplicação do princípio da maioria vai sofrer algumas reduções, quer porque se reconhecem situações de decisão com maioria agravada, quer porque as minorias podem ter votos de bloqueio ⁽¹⁷⁾.

Só que este entendimento jamais pode levar à equivalência da maioria e da minoria no sistema político porque isso seria, desde logo, antidemocrático: mas pelo menos chama a atenção para a importância de a proteção das minorias permitir a preservação da própria democracia, mostrando a alternativa futura e evitando que a maioria degenere numa ditadura.

IV. Ao invés do que sucede com as ditaduras, nas democracias regista-se a efetiva presença dos governados no estatuto e no desempenho dos governantes, sendo vários os prismas que podem ser analisados ⁽¹⁸⁾:

- *a intervenção na escolha dos governantes*, através de um esquema em que, direta ou indiretamente, a sua vontade é decisiva na seleção daqueles;
- *a intervenção na atividade levada a cabo pelos governantes*, na medida em que esta se apresenta limitada na distribuição de poderes entre os órgãos (separação de poderes) e no respeito por um espaço de proteção dos cidadãos (direitos fundamentais);
- *a intervenção na fiscalização dos atos dos governantes*, através da sua efetiva submissão a uma atividade de controlo judicial e de natureza política;

⁽¹⁷⁾ Cfr. HANS Kelsen, *Teoria Geral do Direito e do Estado*, p. 411.

⁽¹⁸⁾ Cfr. JORGE BACELAR GOUVEIA, *Manual...*, II, pp. 871 e 872.

- *a intervenção na possibilidade da não redesignação dos governantes*, com mandatos limitados no tempo, e sempre com uma ponderação acerca do mérito do trabalho desenvolvido ⁽¹⁹⁾.

V. Na prática, a concretização da relação entre os governados e os governantes, em regime democrático, pode desdobrar-se à luz de três importantes óticas ⁽²⁰⁾:

- *a democracia representativa*, caso em que os governantes mandam em nome do povo e tem a sua confiança política;
- *a democracia referendária*, sendo pontualmente o povo a decidir diretamente questões de governação, com a força de um ato jurídico-público;
- *a democracia participativa*, situação em que o exercício de direitos políticos, que formam a opinião pública, contribui, ainda que informalmente, para a limitação do poder público e a sua democratização.

VI. As vantagens da democracia como modalidade de forma institucional de governo, a despeito do enorme consenso em seu redor, podem ser sistematizadas, de acordo com ROBERT A. DAHL ⁽²¹⁾, com base nas seguintes ideias-força:

- ajuda a evitar a governação por autocratas cruéis e viciosos;
- garante aos cidadãos um conjunto mínimo de direitos fundamentais impossíveis em sistemas ditatoriais;
- assegura uma maior margem de liberdade pessoal;
- auxilia os cidadãos na proteção dos seus interesses fundamentais;

⁽¹⁹⁾ ROBERT A. DAHL (*Democracia*, pp. 99 e ss.) elenca mesmo algumas dessas instituições da democracia: dirigentes eleitos, eleições livres, justas e frequentes, liberdade de expressão, acesso de fontes alternativas de informação, autonomia de associação e cidadania inclusiva.

⁽²⁰⁾ Cfr. JORGE BACELAR GOUVEIA, *Manual...*, II, p. 872.

⁽²¹⁾ Cfr. ROBERT A. DAHL, *Democracia*, pp. 55 e ss.

- proporciona o exercício do autogoverno, permitindo a escolha democrática das leis;
- favorece a oportunidade do exercício de uma responsabilidade moral;
- encoraja o desenvolvimento humano na coletividade;
- favorece um elevado grau de igualdade política;
- ajuda o clima de paz em relação a outras democracias;
- auxilia o aumento da riqueza nacional.

III — AS DIMENSÕES DA DEMOCRACIA NO ESTADO CONSTITUCIONAL

6. A democracia representativa e a eleição

I. A *dimensão representativa da democracia* relaciona-se com a designação dos titulares dos órgãos públicos, principalmente do Estado, que desempenham os mandatos em nome da comunidade política.

Os interesses prosseguidos através da sua atividade são os interesses gerais, e não os interesses particulares, devendo para isso possuir a confiança política dos cidadãos que assim mediatamente definem aqueles interesses gerais.

A ponte que permite a ligação entre os governantes e os governados, no momento da sua escolha, é construída pelo fenómeno da *representação política* ⁽²²⁾.

É daqui que surge o *mandato político*, que na respetiva modelação se afirmou em duas vertentes distintas, com base em opostos pressupostos democráticos ⁽²³⁾:

- o *mandato imperativo*, defendido por JEAN-JACQUES ROUSSEAU, tributário da democracia direta, em que os eleitos teriam de

⁽²²⁾ Cfr. REINHOLD ZIPPELIUS, *Teoria...*, pp. 230 e ss.; JORGE BACELAR GOUVEIA, *Manual...*, II, pp. 876 e 877.

⁽²³⁾ Cfr. REINHOLD ZIPPELIUS, *Teoria...*, pp. 265 e ss.

submeter-se à vontade geral, podendo ser destituídos em consequência da sua violação; e

- o *mandato representativo*, propugnado por EMMANUEL SIEYÈS, no qual os eleitos, ainda que genericamente submetidos ao interesse público, teriam a faculdade de agir — *maxime* através do seu voto parlamentar — de maneira diversa dos interesses particulares da sua circunscrição ou do grupo de eleitores que os elegeu, conservando-se o seu mandato mesmo na situação de perda daquela confiança política.

De todas as modalidades de democracia enunciadas, *é a democracia representativa a que ainda se mostra fundamental*, mesmo considerando os argumentos que vão crescendo em favor da democracia direta, no novo contexto da sociedade de informação: *só aquela permite a obtenção de capacidade de ação, de racionalidade e de controlo que é propiciada pela representação* ⁽²⁴⁾.

II. É a fidúcia política que torna o mandato dos titulares dos órgãos públicos um *mandato representativo*, o qual assenta num particular modo de se proceder à sua designação — a *eleição*.

Daí que tal nexo de confiança se consolide através do *sufrágio* do povo ativo na seleção das pessoas para o preenchimento dos lugares do Estado, respeitando-se a liberdade de apresentação de candidaturas e de campanha eleitoral.

O Direito Constitucional dá-nos conta da preponderância desta dimensão representativa, sendo vários os órgãos de cunho eletivo, não só ao nível do Estado, mas também no plano das entidades públicas infraestaduais.

III. A eleição, nos regimes democráticos, cristalizou-se como o fundamental modo de designação dos titulares dos cargos públicos, no

⁽²⁴⁾ Cfr. REINHOLD ZIPPELIUS, *Teoria...*, pp. 234 e ss.

qual participam, através do voto, os cidadãos ativos de certa comunidade estadual ⁽²⁵⁾.

Com a eleição ocorre a escolha de tais titulares, seja através de uma designação direta, seja através de uma designação mediatizada pelos partidos políticos.

A importância que se tem atribuído à eleição — assim como ao colégio de eleitores que subjetivamente a leva a cabo — tem inclusive suscitado questões complexas ao nível da colocação do ato eleitoral no próprio plano dos atos jurídico-públicos, neste caso do Estado-Comunidade, podendo mesmo enquadrar um outro poder público, o poder eleitoral, como foi tão bem teorizado, *v. g.*, pelo português SILVESTRE PINHEIRO FERREIRA, no século XIX.

IV. Se a delimitação da eleição enquanto manifestação do poder eleitoral, protagonizado pelo povo, não suscita muitas dúvidas conceptuais, não é de excluir a respetiva distribuição por tantas modalidades quantos os úteis critérios de classificação que lhe têm sido apostos ⁽²⁶⁾:

- *eleições políticas, legislativas, administrativas ou internacionais*, conforme a natureza do órgão, nas funções que exerce, que vai ser escolhido;
- *eleições externas e eleições internas*, conforme a escolha eleitoral seja feita pelo povo ou por órgãos políticos já previamente escolhidos por eleição;
- *eleições gerais e eleições intercalares*, conforme a escolha se faça num conjunto de órgãos que integram uma instituição ou apenas aconteçam num dos seus órgãos, por razões particulares de ser necessário prover os respetivos titulares.

⁽²⁵⁾ Sobre a eleição política em geral, *v.* MARCELO REBELO DE SOUSA, *Direito Constitucional...*, pp. 286 e ss.; JORGE MIRANDA, *Ciência Política*, Lisboa, 1992, pp. 201 e ss., *Direito Constitucional III*, Lisboa, 2003, pp. 5 e ss., e *Manual de Direito Constitucional*, VII, Coimbra, 2007, pp. 11 e ss.; ANTÓNIO NADAIS, *Eleição*, in DJAP, IV, Lisboa, 1991, pp. 205 e ss.; REINHOLD ZIPPELIUS, *Teoria...*, pp. 253 e ss.; DIETER NOHLEN, *Sistemas electorales y partidos políticos*, 2.^a ed., Cidade do México, 1998, pp. 11 e ss.; JORGE BACELAR GOUVEIA, *Manual...*, II, pp. 876 e ss.

⁽²⁶⁾ Cfr. JORGE BACELAR GOUVEIA, *Manual...*, II, p. 878.

V. A configuração da eleição fica concluída com a apresentação das *figuras afins* que com ela não são suscetíveis de confusão ⁽²⁷⁾.

A mais evidente, porque mais próxima, vem a ser a do *referendo*, na medida em que, tal como na eleição, igualmente tem na sua titularidade o conjunto dos cidadãos.

Mas elas entre si bem se distinguem por a eleição se destinar à escolha dos governantes, enquanto o referendo visa a tomada de uma decisão material, e não pessoal.

VI. O desenvolvimento do ato eleitoral, valendo bem pelo ato final que desemboca na eleição produzida (o resultado eleitoral), está longe de poder ser explicado na produção de um ato instantâneo, traduzindo-se num procedimento, em que se sucedem vários atos parcelares ordenados à emissão do ato final: a eleição propriamente dita ou *stricto sensu*.

É assim possível descortinar as diversas fases de progressão do *procedimento eleitoral*, a culminar com a decisão eleitoral ⁽²⁸⁾:

- *o registo do colégio eleitoral* através do recenseamento;
- *a marcação das eleições*, seja por fim do mandato, seja por dissolução, com eleições antecipadas;
- *a apresentação das candidaturas* levadas a escrutínio;
- *o exercício da campanha eleitoral* de esclarecimento;
- *a votação eleitoral*;
- *o apuramento dos resultados*;
- *o contencioso eleitoral*; e
- *a publicitação dos resultados eleitorais*.

VII. A organização eleitoral — quer em termos puramente teóricos, quer em termos das diversas opções que o legislador positivo pode tomar — concita um conjunto dos problemas que respeitam às múltiplas preocupações que normalmente se encontram presentes quando chega o momento de regulamentar um qualquer processo eleitoral.

⁽²⁷⁾ Cfr. JORGE BACELAR GOUVEIA, *Manual...*, II, p. 878.

⁽²⁸⁾ Cfr. JORGE BACELAR GOUVEIA, *Manual...*, II, pp. 879 e 880.

Não é apenas, obviamente, a do sistema eleitoral com o qual se deve trabalhar. Outras questões — como as características do sufrágio, a composição do colégio eleitoral ou a apresentação das candidaturas — do mesmo modo exigem difíceis escolhas entre várias alternativas possíveis.

E ainda poderíamos acrescentar outros tópicos que, se bem que não tão importantes quanto estes, de certo jeito influenciam o decurso de um procedimento eleitoral: as condições do recenseamento eleitoral, o regime de exercício da liberdade política, através da liberdade de expressão, de imprensa, de manifestação e de reunião e de criação de partidos nos períodos eleitoral e pré-eleitoral, ou a natureza dos órgãos a quem incumbe a organização e a fiscalização do processo eleitoral.

No entanto, a problemática do *sistema eleitoral* — que se define como *o método que permite traduzir, em mandatos, os votos que foram depositados nas urnas pelos cidadãos eleitores* — acaba por ser, de entre todas estas questões que se colocam na organização eleitoral, a que ocupa o lugar proeminente.

Do prisma técnico, a conversão de votos em mandatos, estando associada a cálculos matemáticos, obriga a uma saudável articulação de esforços com a Ciência Matemática no estudo das diversas possibilidades de manifestação da vontade eleitoral, rica interdisciplinaridade que não encontramos noutros domínios.

Em termos políticos, a opção por determinado sistema eleitoral não é — nem nunca poderá ser — neutra, pois é nele que se traçam as linhas estruturantes dos diferentes instrumentos de ação política.

Se quanto aos diversos pontos que se levantam no ato eleitoral, é usual verificarmos uma única regulação legal, já quanto ao sistema eleitoral, numa tendência que se vai acentuando, normalmente é a própria Constituição que chama à sua órbita a definição das suas traves-mestras.

VIII. É assim que, no seio dos diversos “temas eleitorais”, tem sido pertinente desenvolver algumas considerações sobre esta *vexata quaestio* de qualquer organização eleitoral.

Embora o sistema eleitoral se funde num *conceito unívoco de transformação de votos em mandatos*, nem por isso se mostra impedido

de se desdobrar em múltiplas combinações, que podem ser arrumadas nestas três categorias de representação ⁽²⁹⁾:

- a *representação proporcional*;
- a *representação maioritária*; e
- a *representação de minorias*.

IX. Em matéria de *sistema de partidos*, a Ciência Política, em conjunto com o Direito Constitucional, tem ensaiado a elaboração de leis explicativas das relações mais ou menos constantes que se assinalam entre a escolha de certo sistema eleitoral e o funcionamento, diretamente, do sistema de partidos e, indiretamente, do sistema de governo.

Ficaram famosas, a este propósito, as *leis de* MAURICE DUVERGER, que em 1951 as formulou do seguinte modo ⁽³⁰⁾:

- (i) a representação maioritária a uma volta origina o bipartidarismo perfeito;
- (ii) a representação maioritária a duas voltas conduz ao multipartidarismo polarizado;
- (iii) a representação proporcional favorece o multipartidarismo perfeito.

Em conclusão: a opção entre estes dois sistemas eleitorais não é uma escolha politicamente despicienda, que inelutavelmente incide sobre aspetos gerais do funcionamento do sistema político, sendo uma das suas principais variáveis ⁽³¹⁾.

⁽²⁹⁾ Quanto a estas diversas opções, v. DIETER NOHLEN, *Sistemas electorales...*, pp. 91 e ss.

⁽³⁰⁾ Cfr. MAURICE DUVERGER, *Los partidos políticos*, Cidade do México, 1994, pp. 235 e ss. Cfr. também JORGE BACELAR GOUVEIA, *Sistemas eleitorais e método de Hondt*, in DJAP, 1.º sup., Lisboa, 2000, pp. 461 e 462, e *Manual...*, II, pp. 881 e ss.

⁽³¹⁾ Posteriormente, caberia a GIOVANNI SARTORI reformular as leis de MAURICE DUVERGER, propondo a existência de quatro leis na relação do sistema eleitoral com o sistema partidário. Cfr. DIETER NOHLEN, *Sistemas electorales...*, pp. 387 e ss.

7. A democracia semidireta e o referendo

I. A *dimensão referendária* da democracia consiste na possibilidade de os cidadãos se pronunciarem acerca de assuntos que se colocam à governação.

Já não se trata de escolher os governantes, em função das suas capacidades pessoais ou do ideário político pretendido, governantes que depois ficarão com a responsabilidade de decidir em vez do povo.

É o próprio povo que decide, por si mesmo, certas questões, intervindo pontualmente na resolução dos assuntos públicos, *povo que, enquanto conjunto de cidadãos governados, por momentos se transforma em povo governante, resolvendo a questão que lhe tenha sido submetida.*

II. O instituto político-constitucional que concretiza a democracia semidirecta ou democracia referendária é o *referendo*, *ato pelo qual o povo responde a uma pergunta que lhe é apresentada a respeito de uma matéria que se coloca à decisão do poder público.*

A vontade que vem a ser manifestada num certo sentido — “sim”, “não” ou “abstenção” — espelha o entendimento popular, coletivamente válido no âmbito de um procedimento de votação.

O referendo implica assim que o povo decida sobre uma questão que normalmente é do foro dos órgãos representativos, os quais têm titulares que foram escolhidos para imputarem uma vontade psicológica à atividade jurídico-pública ⁽³²⁾.

A palavra “referendo” (*ad referendum*) proveio do Direito Internacional Público, em cujo contexto os tratados são negociados *ad referendum*

⁽³²⁾ Sobre o referendo em geral, v. RICARDO LEITE PINTO, *Referendo local e descentralização política*, Lisboa, 1984, pp. 5 e ss.; JORGE MIRANDA, *Ciência Política...*, pp. 235 e ss., e *Manual...*, VII, pp. 306 e ss.; MARIA LUÍSA DUARTE, *O referendo e a representação política*, in RJ, n.º. 9 e 10, junho de 1987, pp. 195 e ss.; LUÍS BARBOSA RODRIGUES, *O referendo português a nível nacional*, Coimbra, 1994, pp. 19 e ss.; MARIA BENEDITA PIRES URBANO, *O referendo*, Coimbra, 1998, pp. 7 e ss.; FRANCISCO PEREIRA COUTINHO, *O referendo político nacional em Portugal*, in AAVV, *Estudos de Direito Público* (coord. de JOÃO CAUPERS e JORGE BACELAR GOUVEIA), Lisboa, 2005, pp. 9 e ss.; JORGE BACELAR GOUVEIA, *Manual...*, II, pp. 902 e ss.

quando carecem de ulterior consentimento dos órgãos internos competentes, fazendo-se a mesma homologia para a pergunta que se formula ao povo, a qual carece de aceitação ou rejeição popular posterior ⁽³³⁾.

III. A observação do referendo no seu lugar de instituição político-constitucional permite múltiplos prismas de análise, que se mostram relevantes noutras tantas classificações que têm sido propostas ⁽³⁴⁾:

- a) *as matérias a referendar*: referendo constitucional, internacional, político, legislativo, administrativo;
- b) *o momento da realização*: referendo prévio, referendo final e referendo superveniente;
- c) *a obrigatoriedade ou a facultatividade da convocação*: referendo obrigatório e referendo facultativo;
- d) *a força jurídica da resposta*: referendo vinculativo e referendo consultivo.

IV. A melhor localização conceptual do referendo aconselha ainda a sua diferenciação relativamente a outros institutos que dele se separam ⁽³⁵⁾:

- a *eleição*;
- a *destituição popular (recall)*;
- a *iniciativa legislativa popular*;
- a *petição popular*;
- as *assembleias abertas*.

⁽³³⁾ Mas naturalmente que o referendo de que aqui curamos situa-se no plano do Direito Constitucional, embora o instituto, com esta ou outra configuração, seja conhecido de outros ramos do Direito.

No caso do Direito Internacional, o referendo tem sentido quando se pergunta a certo povo se quer ser independente, no contexto do exercício da autodeterminação dos povos.

No plano do Direito Administrativo, o *referendum administrativo* traduz a expressão de uma vontade administrativa, necessário à eficácia do ato administrativo ou de algo equivalente.

⁽³⁴⁾ Cfr. JORGE BACELAR GOUVEIA, *Manual...*, II, p. 903.

⁽³⁵⁾ Cfr. JORGE BACELAR GOUVEIA, *Manual...*, II, pp. 904 e 905.

A *eleição*, sendo a figura afim mais próxima do referendo, deste se distingue, embora a sua titularidade também resida no povo, por não ser uma decisão de governação e ser uma seleção de governantes para ocuparem os cargos públicos.

A *destituição popular*, sendo o reverso da eleição, implica a cessação da titularidade dos cargos públicos, mas, tal como a eleição, dissocia-se do referendo por se projetar no preenchimento dos órgãos, não na tomada de decisões materiais.

A *iniciativa legislativa popular* significa que os cidadãos, enquanto comunidade política, podem exercer o direito de fazer iniciar um procedimento legislativo, ainda que não decidam a respetiva conversão em lei, mas neste caso assinala-se a distinção frente ao referendo porque o povo não decide o ato legislativo, apenas o decide propor, cabendo a decisão aos órgãos públicos competentes.

A *petição popular*, uma versão enfraquecida da iniciativa legislativa popular, representa o direito de os cidadãos darem a conhecer aos órgãos públicos os seus pedidos, sem terem a garantia de que sejam apreciados e, por maioria de razão, decididos, pelo que o fosso relativamente ao referendo é ainda maior, pois que na petição popular apenas se chama a atenção para o seu conteúdo, não havendo uma decisão sobre questões da governação.

As *assembleias abertas* são diversas do referendo porque nelas o aglomerado populacional pode equivaler, em certos casos, a uma assembleia deliberativa, que se reúne sob certas circunstâncias, normalmente pelo baixo número dos seus participantes.

V. O referendo em Direito Constitucional tem sido porventura um dos temas que mais ricos debates tem suscitado nas últimas décadas, num estudo que se vai acentuando, para além das importantes ilações que o mesmo proporciona no plano diverso da Ciência Política ⁽³⁶⁾.

É verdade que a Democracia Contemporânea em boa parte nasceu contra a afirmação de uma alternativa referendária, que ainda por cima tem um pesado lastro histórico de experiências pouco democráticas.

⁽³⁶⁾ Cfr. JORGE BACELAR GOUVEIA, *Manual...*, II, pp. 905 e 906.

Mas também não tem sido menos verdade que a sociedade de informação em que estamos mergulhados exige uma maior participação dos cidadãos, gradualmente se eliminando as dificuldades e os perigos que antes se assacavam ao referendo:

- *o problema do desconhecimento técnico das matérias por parte do povo que vai decidir não existe mais* porque não apenas as decisões são pontuais como se estabelece a obrigatoriedade de uma ampla campanha de esclarecimento;
- *o problema da distorção “plebiscitária” dos resultados é dificuldade meramente teórica* porque o referendo não é uma ilha democrática, antes se insere num contexto globalmente democrático, juntando-se não apenas a outros instrumentos de participação política como vivendo lado a lado com a democracia eleitoral.

E vamos mesmo mais longe: *numa altura em que muitos acreditam que a democracia se encontra em crise profunda, pelo descrédito em que os políticos genericamente caíram, ou pela insuficiência dos mecanismos representativos e partidários na resposta às inquietações dos cidadãos, desvenda-se na democracia referendária uma importante válvula de segurança para assegurar a mínima “oxigenação democrática” do sistema político.*

8. A democracia participativa e os partidos políticos

I. *A dimensão participativa da democracia*, menos orgânica e mais informal, é a que se liga ao exercício dos direitos de natureza política que permitem a expressão da *opinião pública*, que indiretamente influencia as decisões políticas tomadas pelos governantes, opinião pública que se constrói com base nas opiniões individuais livremente produzidas no espaço público ⁽³⁷⁾.

⁽³⁷⁾ Como refere REINHOLD ZIPPELIUS (*Teoria...*, p. 346), “Quando aqui se fala, de forma sintética, de “opinião pública”, não se deve perder de vista o facto de não existir numa comunidade uma opinião pública uniforme e objetivamente indiferenciada, mas apenas opiniões diferentes, estruturadas (articuladas) por temas, que encontram um apoio por vezes maior e por vezes menor”.

Isto quer dizer que a vontade popular que qualquer sistema político deve apreciar não se vai confinar àquilo que é transmitido no momento da eleição ou do referendo — é do mesmo modo relevante o sentido dos cidadãos que se possa manifestar entre aqueles momentos formais-decisórios, dando assim substância a uma cultura democrática e a uma intensa intervenção da sociedade nos assuntos da Política ⁽³⁸⁾.

Esta outra vertente da democracia não se exerce contra e muito menos em substituição da democracia representativa: mas claramente que a complementa, assinalando uma saudável “vigilância democrática” sobre aquilo que vai sendo o quotidiano da governação.

É relevante apreciar as duas principais funções que a opinião pública exerce em democracia ⁽³⁹⁾:

- *uma função de legitimação*: é a função que permite a aceitação, fáctica e ética, da atuação dos governantes, uma vez que estes podem absorver as concepções sociais dominantes que se exprimem através da opinião pública, não divorciando o Estado da Sociedade;
- *uma função de controlo*: é a função que determina a limitação do poder público, na medida em que, diversamente da teoria da *arcana rei publicae* do Estado Absoluto, se exige que os eleitores avaliem os meandros das decisões políticas, assim melhor julgando os governantes nos momentos eleitorais, ao mesmo tempo que estes se sentem condicionados pelo escrutínio da opinião pública.

II. Os instrumentos que se colocam ao serviço desta democracia participativa estão todos em consonância com os *direitos políticos*, os quais integram um ideal de *status* político, de *cidadania ativa na participação do espaço público, de construção da opinião pública* ⁽⁴⁰⁾.

⁽³⁸⁾ Cfr. REINHOLD ZIPPELIUS, *Teoria...*, p. 346.

⁽³⁹⁾ Cfr. JORGE BACELAR GOUVEIA, *Manual...*, II, p. 917.

⁽⁴⁰⁾ Quanto à importância e função da opinião pública em geral, v. MARCELLO CAETANO, *A opinião pública no Estado moderno*, Lisboa, 1965, pp. 11 e ss., e *Manual de Ciência Política...*, I, pp. 380 e ss.; JÜRGEN HABERMAS, *L'espace public*, Paris, 1993, pp. 149 e ss.; REINHOLD ZIPPELIUS, *Teoria...*, pp. 337 e ss.; MARIA LUÍSA DUARTE, *O*

São vários os direitos fundamentais que podem exemplificar essa ideia, assim substanciando uma opinião pública, que, sendo forte, fortalece a democracia participativa, que é componente essencial de um Estado Democrático avançado e amadurecido ⁽⁴¹⁾:

- *a liberdade de opinião* (expressão e informação): a faculdade de os cidadãos livremente exprimirem os seus pontos de vista, sem coação, censura ou discriminação, a respeito dos mais variados assuntos;
- *a liberdade de imprensa*: a faculdade de os cidadãos poderem exprimir as suas opiniões livres usando os meios de comunicação social — a imprensa escrita, o mais antigo, a rádio e a televisão — e também a faculdade, que se integra neste direito fundamental, de criação desses meios de comunicação social, direito que se estende aos jornalistas enquanto seus profissionais;
- *a liberdade de reunião*: a faculdade de as pessoas livremente se juntarem, para entre si trocarem opiniões ou levarem a cabo projetos;
- *a liberdade de manifestação*: a faculdade de as pessoas livremente se juntarem no sentido de exteriorizarem, para fora do agrupamento, os seus pontos de vista;
- *a liberdade de associação*: a faculdade de as pessoas livremente criarem pessoas jurídicas coletivas associativas, não carecendo de qualquer autorização pública, no exercício da sua autonomia privada;
- *a liberdade de criação e de militância nos partidos políticos*: a faculdade de as pessoas livremente criarem partidos políticos, bem como neles desenvolverem a sua atividade de militância, participando na respetiva vida institucional, liberdade que se comunica aos partidos políticos como pessoas associativas especiais;
- *o direito de petição perante órgãos públicos*: a faculdade de as pessoas fazerem chegar às autoridades públicas pedidos, representações, reclamações ou queixas a respeito dos seus direitos, da juridicidade em geral ou para a melhor prossecução do interesse público.

direito de petição — cidadania, participação e decisão, Coimbra, 2008, pp. 68 e ss.; JORGE BACELAR GOUVEIA, *Manual...*, II, pp. 916 e ss.

⁽⁴¹⁾ Cfr. JORGE BACELAR GOUVEIA, *Manual...*, II, pp. 918 e 919.

III. De todos os direitos fundamentais de intervenção política, um peculiar realce deve ser conferido à *liberdade de associação partidária*, o mesmo é dizer, ao fenómeno, nas suas diversas implicações, dos *partidos políticos*, ainda que a liberdade de comunicação social, na sociedade de informação de hoje, igualmente não possa ser menosprezada.

A definição de partidos políticos ⁽⁴²⁾ tem sido tentada pelos mais diversos autores, a partir de diferentes critérios, mas a opção da Lei dos Partidos Políticos de Portugal: “Os partidos políticos são organizações de cidadãos de carácter permanente, com o objetivo de participar democraticamente na vida do país e de concorrer para a formação e expressão da vontade política do povo...” ⁽⁴³⁾.

Esta definição legal é útil porque a partir dela torna-se possível isolar os elementos que, de acordo com o que a generalidade da doutrina considera, integram o conceito de partidos políticos, simultaneamente numa perspetiva politológica e jurídico-constitucional ⁽⁴⁴⁾:

- um *elemento subjetivo*;
- um *elemento temporal*;
- um *elemento teleológico*.

O *elemento subjetivo*, tal como nos sugere neste aspeto a mencionada lei timorense, ao referir os partidos políticos como “*organizações de cidadãos*”, implica a dimensão pessoal como substrato da entidade a criar. Ao contrário do que sucede com as fundações ou com as sociedades, este

⁽⁴²⁾ Sobre os partidos políticos em geral, v. GEORGES BURDEAU, *O Estado*, Póvoa do Varzim, s.d., pp. 103 e ss.; MARCELO REBELO DE SOUSA, *Direito Constitucional*, pp. 181 e ss., *Os partidos políticos no Direito Constitucional Português*, Lisboa, 1983, pp. 7 e ss., *Partidos políticos — Ciência Política e Direito*, in Pol., IV, Lisboa, 1986, pp. 991 e ss., *A Constituição e os partidos políticos*, in AAVV, PSCP, Lisboa, 1989, pp. 663 e ss., e *Ciência Política*, Coimbra, 1989, pp. 88 e 89; MARCELLO CAETANO, *Manual de Ciência Política...*, I, pp. 387 e ss.; MAURICE DUVERGER, *Los partidos...*, pp. 15 e ss.; JORGE BACELAR GOUVEIA e ANA RITA CABRITA, *Partidos políticos*, in DJAP, 1.º sup., Lisboa, 1998, pp. 345 e ss.; JORGE BACELAR GOUVEIA, *Manual...*, II, pp. 920 e ss.

⁽⁴³⁾ Art. 1.º, n.º 1, primeira parte, da LPP.

⁽⁴⁴⁾ Cfr. JORGE BACELAR GOUVEIA, *Manual...*, II, pp. 922 e 923.

elemento de carácter pessoal — que depois se recorta, com cambiantes diversos, pelos militantes e pelos simpatizantes — confere aos partidos a qualificação de associações.

O *elemento temporal* determina que os partidos políticos possuam um carácter duradouro. Isto significa que, tanto pelos objetivos que prosseguem como pela função social e política que desempenham, os partidos não podem constituir-se a termo ou sujeitar a sua permanência à verificação de uma qualquer condição resolutiva. A existência de uma organização estável é uma característica dos partidos, o que os distingue de outros grupos de fins meramente eleitorais.

O *elemento teleológico* sublinha as finalidades dos partidos políticos. Está em causa o reconhecimento normativo do importante papel que desempenham no funcionamento do sistema representativo constitucionalmente consagrado. Explicitando esta ideia, indique-se a faculdade de apresentação de candidaturas aquando das eleições dos titulares dos órgãos do poder público.

Em resumo: podemos definir os partidos políticos como *as pessoas coletivas de tipo associativo, com carácter de permanência, tendo por finalidade representar o Estado-Sociedade ao nível dos órgãos do poder público, assim contribuindo, como suas peças fundamentais, para o funcionamento do sistema de poder político instituído.*

IV. Os elementos conceptuais anteriormente referidos permitem separar os partidos políticos de três *figuras afins* que, com os mesmos, não ostentam qualquer confusão ⁽⁴⁵⁾:

- as *associações políticas*;
- as *comissões eleitorais*; e
- os *grupos de pressão*.

⁽⁴⁵⁾ Sobre a distinção entre partidos políticos e algumas destas suas figuras afins, v. MARCELO REBELO DE SOUSA, *Direito Constitucional...*, pp. 186 e ss., *Os partidos políticos...*, pp. 415 e ss., *Partidos...*, pp. 994 e 995, e *Ciência Política...*, p. 88; JORGE BACELAR GOUVEIA e ANA RITA CABRITA, *Partidos...*, pp. 346 e ss.; JORGE BACELAR GOUVEIA, *Manual...*, II, pp. 923 e 924.

A primeira destas figuras, as *associações políticas*, apesar de poderem prosseguir alguns dos fins assinalados aos partidos políticos, não revestem necessariamente carácter duradouro, nem visam a representação dos cidadãos nos órgãos do poder público. Pretendem simplesmente apresentar-se como *fora* de debate político-ideológico, sobressaindo essencialmente a sua função pedagógica e intelectual, normalmente de teor sectorial no tocante aos caleidoscópicos temas da vida política de um país.

Também costuma distinguir-se os partidos políticos das chamadas *comissões eleitorais* pelas mesmas razões, mas avultando com mais evidência o seu carácter acentuadamente transitório. Uma vez que estas se formam com o intuito exclusivo de patrocinar uma determinada candidatura eleitoral, elas extinguem-se logo que concluídas as eleições que eram a sua razão de ser.

É ainda de mencionar os *grupos de pressão ou de interesse*, que assentam, as mais das vezes, numa estrutura permanente e bem organizada. Simplesmente, ao contrário dos partidos políticos, não têm por escopo concorrer aos órgãos do poder público, mas tão-somente transmitir as pretensões dos seus associados aos representantes dos cidadãos, partidariamente enquadrados ou não, tentando condicionar — e, se possível, determinar mesmo — as decisões políticas que digam diretamente respeito aos respetivos setores de atividade e de interesse.

V. Tomando por base diferentes critérios, os vários autores têm procurado proceder a *classificações* dos partidos políticos, de forma a melhor surpreender as relações destes com o sistema político em que se inserem ⁽⁴⁶⁾.

Entre as mais divulgadas, logo ressalta a classificação proposta por MAURICE DUVERGER, que aparta os *partidos de quadros* dos *partidos de massas* ⁽⁴⁷⁾.

⁽⁴⁶⁾ Cfr. JORGE BACELAR GOUVEIA, *Manual...*, II, pp. 924 e ss.

⁽⁴⁷⁾ Há autores que referem ainda, na linha da classificação proposta por MAURICE DUVERGER, os *partidos de eleitores*, os *partidos de contestação* e os *partidos mistos*, os quais seriam resultado da evolução e reorganização dos *partidos de massas* e dos *partidos de quadros*.

Os *partidos de quadros* ou *de notáveis* são aqueles que procuram reunir as pessoas com mais prestígio na sociedade, caracterizando-se por dar sobretudo importância à qualidade dos seus dirigentes, não tanto à quantidade dos seus membros. Dentro dos partidos considerados *de quadros*, podem, na opinião deste autor, sub-distinguir-se os *flexíveis* e os *rígidos*, consoante exista ou não disciplina de voto nos grupos parlamentares e ainda atendendo ao grau de centralização na organização interna do partido.

Por sua vez, os *partidos de massas* ou *de militantes*, surgidos posteriormente, já nos finais do século XIX, caracterizam-se pela maior relevância que atribuem aos seus membros, os militantes. São partidos que, na sua maior parte, têm origem em organizações sócio-profissionais representativas do operariado industrial e dos trabalhadores rurais, os quais visam, com base numa organização estável e permanente, bem como numa disciplina interna mais férrea, prosseguir uma atuação também a nível extraparlamentar, influenciando na opinião pública. Os *partidos de massas* podem subqualificar-se como *especializados* — caso dos socialistas — ou *totalitários* — caso dos comunistas e fascistas.

Outras classificações há que atendem à própria ideologia do partido e às concepções de índole social e política defendidas. Nestas, pode recordar-se, a título exemplificativo, a de GEORG JELLINEK, que distingue *partidos conservadores* e *partidos progressistas*. Os primeiros são os que defendem a manutenção das instituições vigentes e a conservação do sistema político tal como existe. Os outros, pelo contrário, são os que assumem uma postura crítica face à ordem vigente, fazendo propostas no sentido de a alterar ou de criar uma nova ordem.

Mais recentemente, novas modalidades de partidos políticos têm sido aventadas, num diverso enquadramento dado pelo amadurecimento do Estado Social ou até pelo seu envelhecimento, quando se fala já do Estado Pós-Social:

- os *partidos de todo o Mundo* ou os “*catch all-parties*”: são partidos que, deixando de lado as divisões ideológicas, se apresentam essencialmente pragmáticos, com programas vagos e disciplinas internas fluidas, alcançando uma grande base social de apoio;

- *os partidos-cartel*: são partidos que se assumem como dependentes da atividade estadual e jogam entre si a perpetuação no poder, o que se pode testemunhar nos acordos existentes no plano dos partidos do centro político (o “bloco central”).

VI. Numa perspectiva diferente, isto é, olhando agora ao conjunto dos partidos políticos que existem em cada sistema político, distinguem-se vários *sistemas de partidos*, de harmonia com outros tantos critérios ⁽⁴⁸⁾.

O critério mais difundido na doutrina considera o número de partidos existentes e surpreende três categorias:

- *os sistemas monopartidários* — de partido único ou de partido liderante: de partido único, em que apenas existe um partido político, que é também aquele que está no poder; de partido liderante, quando coexistam vários partidos, mas só um deles exerce efetivamente o poder;
- *os sistemas bipartidários* — perfeitos, se os dois partidos têm entre 85% e 90% dos mandatos, e imperfeitos, se os dois partidos têm entre 75% e 85% dos mandatos; e
- *os sistemas multipartidários* — perfeitos, se os partidos se equivalem em representatividade eleitoral, e imperfeitos, quando um deles sobressai com mais de 35% dos mandatos.

VII. Reconhecendo, porém, a insuficiência de um critério apenas numérico, alguns autores, nomeadamente GIOVANNI SARTORI, numa tentativa de melhor explicar a realidade partidária deste ponto de vista, acrescentaram novos critérios de diferença ⁽⁴⁹⁾.

⁽⁴⁸⁾ Sobre os sistemas de partidos, v. MARCELO REBELO DE SOUSA, *Direito Constitucional...*, pp. 206 e ss.; MAURICE DUVERGER, *Los partidos...*, pp. 234 e ss.; DIETER NOHLEN, *Sistemas electorales...*, pp. 42 e ss.; JORGE BACELAR GOUVEIA e ANA RITA CABRITA, *Partidos...*, pp. 348 e 349; JORGE BACELAR GOUVEIA, *Manual...*, II, pp. 926 e ss.

⁽⁴⁹⁾ Cfr. GIOVANNI SARTORI, *Elementi de Teoria Politica*, 2.^a ed., Bologna, 1990, pp. 237 e ss. Cfr. também DIETER NOHLEN, *Sistemas electorales...*, pp. 43 e ss.

Trata-se de considerar a existência de um confronto ou divergência ideológica, mais ou menos marcada, que se trava entre os partidos, de que é exemplo o confronto esquerda-direita.

Assim, o ilustre autor transalpino distingue:

- (i) o sistema de partido único (ex-URSS);
- (ii) o sistema de partido hegemónico (México);
- (iii) o sistema de partido dominante (Índia, Japão);
- (iv) o sistema bipartidário (Estados Unidos, Reino Unido);
- (v) o sistema pluralista moderado (Países Baixos, Suíça, Bélgica); e
- (vi) o sistema de pluralismo polarizado (Itália e Finlândia).

Dentro de cada um destes sistemas, opera o mesmo autor várias ramificações, atendendo ao tal grau de polarização existente entre os partidos. Por exemplo, distingue, no âmbito do bipartidarismo, o bipartidarismo convergente do bipartidarismo polarizado, de acordo com o maior ou o menor confronto ideológico esgrimido entre os dois partidos que integram o sistema.

VIII. Nos últimos tempos, além do conceito de polarização, têm sido ainda desenvolvidos os conceitos da *fragmentação* e da *volatilidade* partidária:

- o *grau de fragmentação* — distinguindo-se o sistema partidário em razão da dispersão ou da concentração de votos por referência à colocação dos partidos políticos no quadro das diferentes opções sociais e políticas;
- o *grau de volatilidade* — diferenciando-se os sistemas partidários, numa lógica de sucessão no tempo de diversos atos eleitorais, em função do tipo de votação dos eleitores quanto a um mesmo partido, concluindo-se pela existência de partidos que mantêm as votações (sistema com pouca volatilidade) e de partidos que mudam acentuadamente de votações, aumentando e diminuindo (sistema com muita volatilidade).

IX. Atualmente, nas sociedades democráticas, os partidos políticos desempenham um papel de extrema relevância para o eficaz funcionamento do sistema político instituído ⁽⁵⁰⁾, podendo referir-se estas funções mais relevantes:

- 1) a *função pedagógica*;
- 2) a *função eleitoral*; e
- 3) a *função parlamentar*.

A *função pedagógica* realça a sua excelência como canal de comunicação entre os cidadãos e os poderes públicos. São os partidos, afinal, o meio mais eficaz de transformar as necessidades individuais dos seus membros em exigências políticas coletivas, concretizadas nos programas eleitorais elaborados.

Ainda neste contexto, é reconhecida aos partidos uma importante função de formação da opinião pública. Na verdade, sendo os partidos organizações privilegiadas de debate e confronto de ideias, é a partir deles que nasce e ganha forma, como dispõe a Lei Fundamental de Bona, a “*vontade política do povo*” ⁽⁵¹⁾. São os partidos que definem, através dos programas eleitorais que elaboram, as opções que se colocam ao eleitorado.

A *função eleitoral* é, de todas, possivelmente a mais visível e, por isso, a mais significativa. São os partidos políticos os responsáveis pela animação das campanhas eleitorais, quer definindo as opções políticas, quer selecionando os candidatos à titularidade dos cargos políticos. Noutra perspetiva, são ainda eles próprios, como interessados diretos, os fiscalizadores do desenrolar do processo eleitoral.

A *função parlamentar*, em período não eleitoral, implica que os partidos políticos desempenhem uma ação de esclarecimento e de formação das deliberações: ora apoiando, com as ações levadas a cabo e o respetivo

⁽⁵⁰⁾ A respeito das diversas funções dos partidos no sistema político, v. MARCELO REBELO DE SOUSA, *Direito Constitucional...*, pp. 194 e 195, *Os partidos políticos...*, pp. 95 e ss., e *Partidos...*, pp. 992 e 993, e pp. 1003 e 1004; JORGE BACELAR GOUVEIA e ANA RITA CABRITA, *Partidos...*, pp. 349 e ss.; JORGE BACELAR GOUVEIA, *Manual...*, II, pp. 928 e ss.

⁽⁵¹⁾ Art. 21.º da Lei Fundamental da Alemanha.

discurso político, o Governo no poder que ajudaram a escolher; ora contestando a política governamental, quando estejam na oposição.

Pelo exposto, resulta que os partidos políticos são neste momento uma realidade indispensável ao bom funcionamento do regime democrático, tanto pelo debate ideológico de que são promotores por vocação, como pela animação das campanhas eleitorais, sem esquecer ainda a titularidade e o exercício do poder político.

X. Como decorre das classificações anteriormente elencadas, *há uma interação recíproca entre o sistema de partidos e o sistema político* ⁽⁵²⁾.

Deste modo, se aos sistemas políticos ditatoriais ou totalitários corresponde um sistema de partido único ou liderante, já nos sistemas políticos democráticos a pluralidade de partidos políticos pode traduzir-se num sistema de bipartidarismo ou de multipartidarismo.

De outro lado, o sistema eleitoral condiciona o sistema de partidos existente, como reconhece, em geral, a doutrina. Esta influência até acaba por ser mútua, na medida em que se pretenda consagrar um sistema eleitoral adaptado ao sistema de partidos preexistente ou, com a consagração de determinado sistema eleitoral, criar-se um novo sistema partidário.

Classicamente, separam-se dois grandes sistemas eleitorais:

- o *sistema da representação maioritária*, a uma ou a duas voltas, consoante seja exigida ou não a maioria absoluta; e
- o *sistema de representação proporcional*.

O *sistema da representação maioritária*, dado que se basta com a maioria dos votos em cada círculo eleitoral, permite que o partido vencedor num maior número de círculos obtenha a maioria no Parlamento, ainda que a maioria dos eleitores não tenha votado nesse mesmo partido.

O *sistema de representação proporcional* possibilita que os vários partidos consigam eleger candidatos e, assim, obter representação parlamentar.

⁽⁵²⁾ Cfr. JORGE BACELAR GOUVEIA, *Manual...*, II, pp. 929 e ss.

Daqui decorre que o sistema de representação maioritária é o que melhor favorece sistemas políticos bipartidários, em que há dois partidos, o partido do Governo e o partido da oposição. Tal é patente em países, nomeadamente os anglo-saxónicos, com sistemas governativos de há muito implantados, onde as clivagens ideológicas não são marcadas.

A representação proporcional, sistema mais comumente adotado pela generalidade dos países europeus continentais, permitindo aos diversos partidos alcançar assento parlamentar, é propiciadora de sistemas multipartidários, dando azo a soluções de compromisso em sociedades onde o debate ideológico se assume mais acentuado.